

ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)  
17 oktober 2002 \*

In zaak C-339/99,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 234 EG van het  
Verwaltungsgerichtshof (Oostenrijk), in het aldaar aanhangig geding tussen

**Energie Steiermark Holding AG**

en

**Finanzlandesdirektion für Steiermark,**

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van de artikelen 4, lid 1, sub c, en  
5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335/EEG van de Raad van 17 juli 1969 betreffende  
de indirecte belastingen op het bijeenbrengen van kapitaal (PB L 249, blz. 25),  
zoals gewijzigd bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de

\* Procestaal: Duits.

Republiek Oostenrijk, de Republiek Finland en het Koninkrijk Zweden en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond (PB 1994, C 241, blz. 21, en PB 1995, L 1, blz. 1),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: J.-P. Puissochet, kamerpresident, R. Schintgen (rapporteur), V. Skouris, F. Macken en J. N. Cunha Rodrigues, rechters,

advocaat-generaal: A. Tizzano,  
griffier: D. Louterman-Hubeau, afdelingshoofd,

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- Energie Steiermark Holding AG, vertegenwoordigd door P. Csoklich, Rechtsanwalt,
- de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door C. Stix-Hackl als gemachtigde,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door E. Traversa en K. Gross als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van Energie Steiermark Holding AG, vertegenwoordigd door P. Csoklich; de Finanzlandesdirektion für Steiermark, vertegenwoordigd door H. Bavenek-Weber als gemachtigde; de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door H. Dossi als gemachtigde, en de Commissie, vertegenwoordigd door K. Gross, ter terechtzitting van 26 september 2001,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 7 februari 2002,

het navolgende

### Arrest

- 1 Bij beschikking van 1 september 1999, ingekomen bij het Hof op 13 september daaraanvolgend, heeft het Verwaltungsgerichtshof krachtens artikel 234 EG vier prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 4, lid 1, sub c, en 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335/EEG van de Raad van 17 juli 1969 betreffende de indirecte belastingen op het bijeenbrengen van kapitaal (PB L 249, blz. 25), zoals gewijzigd bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Republiek Oostenrijk, de Republiek Finland en het Koninkrijk Zweden en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond (PB 1994, C 241, blz. 21, en PB 1995, L 1, blz. 1; hierna: „richtlijn 69/335”).
- 2 Deze vragen zijn gerezen in een geding tussen Energie Steiermark Holding AG (hierna: „ESTAG”) en de Finanzlandesdirektion für Steiermark (hierna: „Finanzlandesdirektion”) over de heffing van kapitaalrecht bij de door uitgifte van nieuwe aandelen gefinancierde vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap en de betaling, door de moedermaat-

schappij van de nieuwe vennoot van die vennootschap, van verschillende financiële bijdragen.

## Rechtskader

### *Gemeenschapsrecht*

- 3 Zoals blijkt uit de eerste overweging van haar considerans strekt richtlijn 69/335 ertoe het vrije kapitaalverkeer te bevorderen, dat wordt beschouwd als een van de essentiële voorwaarden voor de verwezenlijking van een economische unie met de kenmerken van een binnenlandse markt.
- 4 Volgens de zesde overweging van de considerans van richtlijn 69/335 veronderstelt het nastreven van dit doel met betrekking tot de belasting op het bijeenbrengen van kapitaal, dat de tot dan toe in de lidstaten vigerende indirecte belastingen worden afgeschaft en vervangen door een eenmalig binnen de gemeenschappelijke markt geheven belasting, waarvan de hoogte in alle lidstaten gelijk is.
- 5 Artikel 4, lid 1, van richtlijn 69/335 luidt:

„Aan het kapitaalrecht zijn de volgende verrichtingen onderworpen:

[...]

- c) de vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap door inbreng van welke aard ook;
  
- d) de vermeerdering van het vennootschappelijk vermogen van een kapitaalvennootschap door inbreng van zaken van welke aard ook, waarvoor geen rechten worden toegekend die een aandeel in het vennootschappelijk kapitaal of in het vennootschappelijk vermogen vertegenwoordigen, doch rechten van dezelfde aard als die van vennoten, zoals stemrecht, recht op een aandeel in de winst of in het liquidatieoverschot;

[...]"

6 Artikel 4, lid 2, van richtlijn 69/335 bepaalt:

„Voorzover zij op 1 juli 1984 tegen het tarief van 1 % werden belast, mogen de volgende verrichtingen aan het kapitaalrecht onderworpen blijven:

- a) de vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap door omzetting van winsten, reserves of voorzieningen;
  
- b) de vermeerdering van het vennootschappelijk vermogen van een kapitaalvennootschap door prestaties van een vennoot, die geen vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal met zich brengen, maar beloond worden met een wijziging van de aandeelhoudersrechten of de waarde van de aandelen kunnen verhogen;

- c) het afsluiten van een lening door een kapitaalvennootschap, indien de schuldeiser recht heeft op een aandeel in de winst van de vennootschap;
  
- d) het afsluiten van een lening door een kapitaalvennootschap bij een vennoot, bij de echtgenoot of een kind van een vennoot, alsmede het afsluiten van een lening bij een derde wanneer zij wordt gegarandeerd door een vennoot, mits deze leningen dezelfde functie hebben als een vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal.

[...]”

7 Artikel 5, lid 1, van richtlijn 69/335 luidt:

„1. Het recht wordt gegeven:

- a) in geval van oprichting van een kapitaalvennootschap, van vermeerdering van haar vennootschappelijk kapitaal of van vermeerdering van haar vennootschappelijk vermogen, als bedoeld in artikel 4, lid 1, sub a, c en d: over de werkelijke waarde van de zaken, van welke aard ook, die door de vennoten zijn ingebracht of tot inbreng waarvan zij gehouden zijn, na aftrek van de lasten en verbintenissen die in verband met elke inbreng voor rekening van de vennootschap komen; het staat de lidstaten vrij het kapitaalrecht alleen te heffen naargelang de liberalisaties daadwerkelijk plaatsvinden;

[...]

- d) in geval van vermeerdering van het vennootschappelijk vermogen, als bedoeld in artikel 4, lid 2, sub b: over de werkelijke waarde van de verrichte prestaties, na aftrek van de lasten en verbintenissen die in verband met deze prestaties voor rekening van de vennootschap komen;

[...]

2. In de gevallen bedoeld in lid 1, sub a en b, kunnen de lidstaten het bedrag waarover het recht moet worden geheven vaststellen op de grondslag van de werkelijke waarde van de aan elke vennoot toegekende of toebehorende aandelen; dit geldt niet voor gevallen waarin uitsluitend gereed geld wordt ingebracht. Het bedrag waarover het recht wordt geheven mag in geen geval lager liggen dan het nominale bedrag van de aan elke vennoot toegekende of toebehorende aandelen.

[...]”

### *Nationaal recht*

- <sup>8</sup> Volgens § 2, lid 1, punt 1, van het Kapitalverkehrsteuergesetz (wet inzake de belasting op kapitaalbewegingen) van 16 oktober 1934 (DRGBl. 1934/1058, in de gewijzigde versie bekendgemaakt in BGBl. 1995/21; hierna: „KVG”), „is de verwerving van aandeelhoudersrechten in een binnenlandse kapitaalvennootschap door de eerste verwerver” aan kapitaalrecht onderworpen.

- 9 Krachtens § 7, lid 1, sub a, KVG wordt bij deze verwerving de belastbare grondslag gevormd door de waarde van de tegenprestatie, waartoe ook behoren de door de vennoten gemaakte kosten voor oprichting of vermeerdering van het kapitaal van de vennootschap, doch niet het voor de verwerving van aandeelhoudersrechten verschuldigde kapitaalrecht.

### Het hoofdgeding en de prejudiciële vragen

- 10 ESTAG is een naamloze vennootschap waarvan het volledig volgestorte vennootschappelijk kapitaal vóór de aan het hoofdgeding ten grondslag liggende transactie 500 000 000 ATS bedroeg en waarvan de deelstaat Steiermark (hierna: „deelstaat”) enig aandeelhouder was. ESTAG bezit 98,8 % van de aandelen in de Steirische Wasserkraft- und Elektrizitäts-Aktiengesellschaft, 99,994 % van de aandelen in de Steirische Ferngas-Aktiengesellschaft en 99,996 % van de aandelen in de Steirische Fernwärme GmbH. ESTAG vormt samen met deze drie dochtermaatschappijen de „ESTAG-groep”.
- 11 Op 22 en 27 januari 1998 sloten de deelstaat en Électricité de France International SA (hierna: „EDFI”), een dochtermaatschappij van Électricité de France (hierna: „EDF”), een overeenkomst van deelneming in een onderneming („Unternehmensbeteiligungsvertrag”) met als doel, EDFI in ESTAG te laten deelnemen via een vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van deze laatste door de uitgifte van nieuwe aandelen.
- 12 Blijkens de verwijzingsbeschikking verbond de deelstaat zich ertoe, het vennootschappelijk kapitaal van ESTAG te vermeerderen tot een nominale waarde van 166 668 000 ATS door de uitgifte van 166 668 aandelen aan toonder met een nominale waarde van 1000 ATS, dat wil zeggen elk met een uitgifteprijs van 1 000 ATS. Bovendien verplichtte de deelstaat zich, met uitsluiting van haar voorkeursrecht alleen aan EDFI toegang te verlenen tot de inschrijving op de nieuwe aandelen.



- 13 Van haar kant verbond EDFI zich er in de eerste plaats toe, in te schrijven op alle nieuwe aandelen en het bedrag van 166 668 000 ATS over te schrijven op een rekening van ESTAG genaamd „kapitaalvermeerdering 1998”. Via deze kapitaalvermeerdering zou EDFI een aandeel van 25 % plus een van de aandelen in het nieuwe vennootschappelijk kapitaal van ESTAG in handen krijgen.
  
- 14 EDFI diende voorts tegelijk met het nominale bedrag van de nieuwe aandelen een bedrag van 5 083 332 000 ATS als niet terug te betalen „bijdrage van vennoot” te betalen. Dit bedrag moest worden gestort op de q.q.rekening van een derde, die dit bedrag, vermeerderd met rente, als financiële bijdrage moest overmaken aan ESTAG en/of haar voormelde drie dochtermaatschappijen. Bij gebreke van gezamenlijke instructies van de twee partijen bij de overeenkomst binnen twee weken na uitgifte van de nieuwe aandelen moest de derde het bedrag, vermeerderd met rente, aan ESTAG overmaken. EDFI kon deze bijdrage volledig of gedeeltelijk door EDF laten betalen.
  
- 15 Ten slotte verbond EDFI zich ertoe een bedrag van 350 000 000 ATS op een q.q.rekening „garantie” van voornoemde derde over te schrijven. Deze rekening moest hoogstens twee jaar worden aangehouden, gedurende welke EDFI onder bepaalde voorwaarden recht had op terugbetaling van elk bedrag op deze rekening. Na een bepaalde termijn moest het totale bedrag of het saldo van de rekening „garantie” als niet terug te betalen „bijdrage van vennoot” aan ESTAG of aan haar dochtermaatschappijen worden uitgekeerd.
  
- 16 Tot de vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal werd op 16 april 1998 op een buitengewone algemene vergadering van ESTAG besloten. De vertegenwoordiger van de deelstaat op deze vergadering beschikte over een volmacht om het verslag van de raad van bestuur van ESTAG over een kapitaaluitbreng door EDFI ten belope van 5 600 000 000 ATS goed te keuren.

- 17 Blijkens het dossier van het hoofdgeding hebben EDFI en EDF bedragen van 166 668 000 ATS respectievelijk 5 433 332 000 ATS betaald aan de in voormelde deelnemingsovereenkomst genoemde begunstigde.
- 18 Bij beschikking van 11 mei 1998 heeft het Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern (belastingadministratie) te Graz (Oostenrijk) het door ESTAG verschuldigde kapitaalrecht vastgesteld op basis van een belastbare grondslag van 5 600 000 000 ATS.
- 19 Tegen deze beschikking heeft ESTAG een bezwaarschrift ingediend bij de Finanzlandesdirektion met het betoog, dat alleen het door EDFI betaalde bedrag aan kapitaalrecht is onderworpen en niet de door EDF betaalde bedragen, die „Großmutterzuschüsse” vormen.
- 20 De Finanzlandesdirektion heeft dit bezwaar afgewezen op grond dat de belastbare grondslag krachtens artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 wordt gevormd door de werkelijke waarde van de zaken, van welke aard ook, die door de vennoten zijn ingebracht of tot inbreng waarvan zij gehouden zijn.
- 21 Tegen deze beschikking is ESTAG opgekomen bij het Verwaltungsgerichtshof. Tot staving van haar beroep heeft zij met name gesteld dat de inbrengen die het vennootschappelijk kapitaal van een vennootschap niet hebben vermeerderd, alsook die waarvoor geen enkel aandeelhoudersrecht of vergelijkbaar recht is verleend, ingevolge richtlijn 69/335 niet aan het kapitaalrecht mogen worden onderworpen, evenmin als bijdragen die niet zijn betaald door een vennoot van de kapitaalvennootschap die ze ontvangt. Zij heeft ook gesteld, dat een dergelijke uitlegging te meer gerechtvaardigd is nu deze bijdragen niet ten goede komen aan

de vennootschap die haar kapitaal vermeerdert, doch aan dochtermaatschappijen ervan, nu het bedrag van het verschuldigde kapitaalrecht van de belastbare grondslag moet worden afgetrokken en nu zaken die nog niet zijn ingebracht, niet in de belastbare grondslag mogen worden meegerekend.

- 22 In zijn verwijzingsbeschikking merkt het Verwaltungsgerichtshof op dat ook zaken die een nieuwe vennoot voor de verwerving van rechten die een aandeel in het vennootschappelijk kapitaal van een vennootschap vertegenwoordigen indirect, dus hetzij via zijn moedermaatschappij, hetzij ten gunste van de dochtermaatschappijen van de vennootschap waarvan hij aandeelhouder wordt, inbrengt of gehouden is in te brengen, bij de berekening van het kapitaalrecht als tegenprestatie moeten worden beschouwd, voorzover deze inbrengen, zoals in het hoofdgeding, een *conditio sine qua non* zijn om als aandeelhouder van de vennootschap te worden toegelaten.
- 23 Bovendien, aldus de verwijzende rechter, kunnen aan de hand van het begrip „inbreng van zaken van welke aard ook”, in de artikelen 4, lid 1, sub c en d, en 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 niet alleen de inbrengen in gereed geld van de inbrengen in natura worden onderscheiden, doch ook de directe inbrengen van de indirecte. Wanneer er een causaal verband bestaat tussen een bijdrage en de vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap, is die bijdrage krachtens artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 aan kapitaalrecht onderworpen.
- 24 Het Verwaltungsgerichtshof wijst er evenwel ook op dat, gelet op de rechtspraak van het Hof, meer bepaald het arrest van 27 oktober 1998, *Nonwoven* (C-4/97, *Jurispr. blz. I-6469*), een letterlijke uitlegging van de artikelen 4, lid 1, sub c en d, en 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 niet kan worden uitgesloten.

25 In deze omstandigheden heeft het Verwaltungsgerichtshof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

- „1) Vormt de prestatie die een nieuwe vennoot die in het kader van een kapitaalvermeerdering (met uitsluiting van het voorkeursrecht van de oude vennoten) mag inschrijven op de nieuwe aandelen van de vennootschap, niet zelf, doch via zijn moedermaatschappij verricht, een ‚inbreng van zaken van welke aard ook‘ in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 [...]?
  
- 2) Vormt de prestatie die een nieuwe vennoot die in het kader van een kapitaalvermeerdering (met uitsluiting van het voorkeursrecht van de oude vennoten) mag inschrijven op de nieuwe aandelen van een vennootschap, niet verricht ten gunste van de vennootschap die haar kapitaal vermeerdert, doch ten gunste van haar dochtermaatschappijen, een ‚inbreng van zaken van welke aard ook‘ in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 [...]?
  
- 3) Vormt de prestatie die nog niet is verricht, een ‚inbreng van zaken van welke aard ook‘ in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 [...]?
  
- 4) Is het door de vennootschap te betalen kapitaalrecht een krachtens artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 [...] van de belastbare grondslag af te trekken ‚last‘ of ‚verbintenis‘?”

## De prejudiciële vragen

- 26 Om te beginnen zij enerzijds vastgesteld dat de door de verwijzende rechter in zijn vragen bedoelde bijdragen afkomstig zijn van de moedermaatschappij van de verkrijger van de uitgegeven aandelen, welke laatste slechts de met de nominale waarde van de verworven aandelen overeenkomende bedragen heeft betaald. Anderzijds heeft deze rechter vastgesteld dat de betrokken bijdragen in het hoofdgeding strekten tot financiering van de verwerving van nieuw uitgegeven aandelen en een *conditio sine qua non* vormden voor de toelating als nieuwe aandeelhouder in het vennootschappelijk kapitaal van de uitgevende vennootschap.

### *De eerste vraag*

- 27 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 aldus moet worden uitgelegd dat het daarin bedoelde begrip „inbreng van zaken van welke aard ook” mede ziet op het geval waarin een moedermaatschappij aan een kapitaalvennootschap die door de uitgifte van nieuwe aandelen haar vennootschappelijk kapitaal vermeerdert, financiële bijdragen betaalt opdat een dochtermaatschappij van deze moedermaatschappij die aandelen kan verwerven.
- 28 Voor de beantwoording van de aldus geherformuleerde vraag dient in de eerste plaats te worden nagegaan of bij een vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap betaalde financiële bijdragen, die evenwel de nominale waarde van deze kapitaalvermeerdering overschrijden, maar tevens een prealabele voorwaarde voor die vermeerdering zijn, binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 kunnen vallen.

- 29 Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat volgens artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 de vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap door inbreng van zaken van welke aard ook, aan kapitaalrecht is onderworpen.
- 30 Wanneer, zoals ESTAG met betrekking tot de situatie in het hoofdgeding heeft toegegeven, bij een kapitaalvermeerdering voor de verwerving van een aandeel in het kapitaal als onmisbare voorwaarde geldt dat een prijs wordt betaald die hoger is dan de nominale waarde van dit aandeel, moeten de diverse bijdragen die worden gestort om die prijs te betalen, worden beschouwd als de inbreng die recht geeft op dit aandeel en dus worden geacht binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 te vallen.
- 31 Bovenstaande uitlegging wordt gestaafd door artikel 5, lid 1, sub a, van deze richtlijn, volgens hetwelk de belastbare grondslag voor de heffing van het kapitaalrecht wordt gevormd door de werkelijke waarde van de zaken die tot financiering van de betrokken verrichting zijn ingebracht.
- 32 Bij een verrichting zoals die in het hoofdgeding komt de werkelijke waarde van de zaken die in het kader van de vermeerdering van het vennootschappelijk kapitaal van een kapitaalvennootschap zijn ingebracht, overeen met de nominale waarde van de uitgegeven aandelen, vermeerderd met de waarde van de ontvangen aanvullende financiële bijdragen.
- 33 Bijgevolg vallen financiële bijdragen zoals die in het hoofdgeding binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335, ook indien het bedrag ervan de nominale waarde van de betrokken kapitaalvermeerdering overschrijdt.

- 34 In de tweede plaats dient te worden onderzocht of deze bijdragen onder voormelde bepaling vallen, ofschoon zij niet door de nieuwe vennoot zelf, doch door diens moedermaatschappij worden betaald.
- 35 Dienaangaande stelt ESTAG dat, gelet op de bewoordingen van artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335, alleen de inbrengen door directe vennoten van de kapitaalvennootschap die ze ontvangt, aan kapitaalrecht zijn onderworpen. Aangezien bijdragen zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn niet aan dat criterium voldoen, vallen zij niet binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 1, sub c, van deze richtlijn.
- 36 Deze uitlegging kan niet worden aanvaard.
- 37 Zoals blijkt uit het arrest van 13 oktober 1992, Weber Haus (C-49/91, Jurispr. blz. I-5207), moet namelijk, om te bepalen of een verrichting al dan niet binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 2, sub b, van richtlijn 69/335 valt, een economische en niet een formele, alleen op de herkomst van de inbrengen gebaseerde benadering worden gevolgd.
- 38 Dienovereenkomstig moet, om te bepalen of inbrengen binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 vallen, niet alleen naar de formele herkomst ervan worden gekeken, maar dient ook te worden onderzocht aan wie de betaling ervan moet worden toegeschreven.
- 39 In een situatie zoals die in het hoofdgeding, die enerzijds wordt gekenmerkt doordat de vennootschap die zich contractueel heeft verbonden om bepaalde financiële bijdragen te betalen teneinde een aandeel in een andere vennootschap

te verwerven, de dochter is van de vennootschap die deze bijdragen uiteindelijk heeft betaald, en anderzijds door de omstandigheid dat deze betaling die dochtermaatschappij bevrijdt, moet deze betaling worden geacht te zijn gedaan door de dochtermaatschappij in haar hoedanigheid van vennoot van de vennootschap die haar vennootschappelijk kapitaal vermeerderd.

- 40 Zoals de advocaat-generaal bovendien in punt 32 van zijn conclusie heeft opgemerkt, zou de door ESTAG voorgestane uitlegging van richtlijn 69/335 deze laatste van haar nuttige werking beroven, aangezien een vennootschap die tot een groep behoort, zou kunnen overgaan tot een verrichting die in beginsel binnen de werkingssfeer van deze richtlijn valt, zonder dat over deze verrichting kapitaalrecht wordt geheven.
- 41 Gelet op voorgaande overwegingen moet op de eerste vraag worden geantwoord dat artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 aldus moet worden uitgelegd dat het daarin bedoelde begrip „inbreng van zaken van welke aard ook” mede ziet op het geval waarin een moedermaatschappij aan een kapitaalvennootschap die door de uitgifte van nieuwe aandelen haar vennootschappelijk kapitaal vermeerderd, financiële bijdragen betaalt opdat een dochtermaatschappij van deze moedermaatschappij die aandelen kan verwerven.

### *De tweede vraag*

- 42 Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 aldus moet worden uitgelegd dat het daarin bedoelde begrip „inbreng van zaken van welke aard ook” tevens bijkomende financiële bijdragen omvat welke worden betaald aan dochtermaatschappijen van de kapitaalvennootschap die door de uitgifte van nieuwe aandelen haar vennootschappelijk kapitaal vermeerderd.



- 43 ESTAG stelt dat, aangezien voor de bijdragen die haar dochtermaatschappijen hebben ontvangen geen aandelen in het kapitaal van die dochtermaatschappijen zijn toegekend, er geen rechtsgrondslag is om die bijdragen aan kapitaalrecht te kunnen onderwerpen. Volgens de Oostenrijkse regering en de Commissie is ESTAG als nagenoeg enig aandeelhoudster van haar dochtermaatschappijen de indirecte begunstigde van die bijdragen, zodat deze binnen de werkingssfeer van richtlijn 69/335 vallen.
- 44 Deze laatste uitlegging is juist. Om te bepalen of een verrichting binnen de werkingssfeer van richtlijn 69/335 valt, dient namelijk niet alleen te worden nagegaan of deze verrichting behoort tot de in artikel 4 van deze richtlijn genoemde verrichtingen, maar moet, zoals blijkt uit de punten 37 en 38 van het onderhavige arrest, ook rekening worden gehouden met de context waarin zij plaatsvindt.
- 45 Derhalve moet elke bijdrage die een nieuwe vennoot van de kapitaalvennootschap welke door de uitgifte van nieuwe aandelen haar vennootschappelijk kapitaal vermeerdert, aan de dochtermaatschappij van die vennootschap betaalt, worden geacht onder het begrip „inbreng van zaken van welke aard ook” in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 te vallen, wanneer uit de omstandigheden van het geval duidelijk blijkt dat vanuit economisch oogpunt die vennootschap de werkelijke begunstigde van deze bijdragen is.
- 46 In een situatie zoals die in het hoofdgeding, waarin het vennootschappelijk kapitaal van de vennootschappen die de financiële bijdragen ontvangen nagenoeg volledig in handen is van één vennootschap en deze laatste bovendien, zoals blijkt uit de verwijzingsbeschikking, niet alleen de opdracht tot betaling van deze bijdragen geeft, doch ook vrij het door elk van haar dochtermaatschappijen te ontvangen bedrag daarvan kan bepalen en zelfs kan beslissen de enige ontvanger daarvan te zijn, moet deze vennootschap evenwel vanuit economisch oogpunt als werkelijke begunstigde van die bijdragen worden beschouwd.

- 47 In deze omstandigheden moet op de tweede vraag worden geantwoord dat artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 aldus moet worden uitgelegd dat het daarin bedoelde begrip „inbreng van zaken van welke aard ook” tevens bijkomende financiële bijdragen omvat die een nieuwe vennoot niet betaalt aan de kapitaalvennootschap die haar vennootschappelijk kapitaal vermeerderd, doch aan dochtermaatschappijen daarvan, wanneer uit de omstandigheden van het geval duidelijk blijkt dat vanuit economisch oogpunt die vennootschap de werkelijke begunstigde van deze bijdragen is.

*De derde vraag*

- 48 Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of zaken die onder opschortende voorwaarde worden ingebracht, inbrengen in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 vormen.
- 49 Dienaangaande zij opgemerkt dat de artikelen 4, lid 1, sub c, en 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 niet bepalen op welk tijdstip het belastbaar feit voor het kapitaalrecht zich voordoet.
- 50 Zoals de advocaat-generaal in punt 39 van zijn conclusie opmerkt, blijkt evenwel uit artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 dat ook in te brengen zaken aanleiding tot heffing van kapitaalrecht kunnen geven. Inbrengen waartoe een natuurlijke of rechtspersoon gehouden is en die zeker zijn, moeten worden geacht onder deze bepaling te vallen.

- 51 Wanneer, zoals in het hoofdgeding, de inbreng op de rekening van een derde wordt gestort, doch het wegens het bestaan van een opschortende voorwaarde niet zeker is of deze inbreng daadwerkelijk verschuldigd is, wordt de verplichting van de vennoot de betrokken zaak in te brengen pas zeker op het tijdstip waarop aan de voorwaarde is voldaan. Bijgevolg moet deze inbreng pas vanaf dat tijdstip als een inbreng in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 worden beschouwd.
- 52 Mitsdien moet op de derde vraag worden geantwoord dat zaken die onder opschortende voorwaarde worden ingebracht, pas inbrengen in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335 vormen nadat aan deze voorwaarde is voldaan.

#### *De vierde vraag*

- 53 Met zijn vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of het kapitaalrecht een „verbintenis” of een „last” in de zin van artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 vormt.
- 54 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het Hof in punt 17 van het arrest van 5 februari 1991, Trave-Schiffahrtsgesellschaft (C-249/89, Jurispr. blz. I-257), heeft verklaard dat wanneer er geen bijzondere lasten verbonden zijn aan de aan

een vennootschap door een van haar vennoten verstrekte renteloze lening, de voor de berekening van het kapitaalrecht krachtens artikel 5, lid 1, sub d, van richtlijn 69/335 in aanmerking te nemen belastbare grondslag door het bedrag van de door de vennootschap bespaarde rente wordt gevormd.

- 55 Uit deze rechtspraak, die naar analogie toepasselijk is op artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335, blijkt duidelijk dat het bedrag van het kapitaalrecht niet in aanmerking dient te worden genomen bij de vaststelling van de belastbare grondslag en derhalve geen „verbintenis” of „last” in de zin van artikel 5, lid 1, van richtlijn 69/335 vormt.
- 56 Op de vierde vraag moet dus worden geantwoord dat het kapitaalrecht geen „verbintenis” of „last” in de zin van artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335 vormt.

## Kosten

- 57 De kosten door de Oostenrijkse regering en de Commissie wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

uitspraak doende op de door het Verwaltungsgerichtshof bij beschikking van 1 september 1999 gestelde vragen, verklaart voor recht:

- 1) Artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335/EEG van de Raad van 17 juli 1969 betreffende de indirecte belastingen op het bijeenbrengen van kapitaal, zoals gewijzigd bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Republiek Oostenrijk, de Republiek Finland en het Koninkrijk Zweden en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond, moet aldus worden uitgelegd dat het daarin bedoelde begrip „inbreng van zaken van welke aard ook” mede ziet op het geval waarin een moedermaatschappij aan een kapitaalvennootschap die door de uitgifte van nieuwe aandelen haar vennootschappelijk kapitaal vermeerdert, financiële bijdragen betaalt opdat een dochtermaatschappij van deze moedermaatschappij die aandelen kan verwerven.
  
- 2) Artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335, zoals gewijzigd bij voormelde Akte van toetreding, moet aldus worden uitgelegd dat het daarin bedoelde begrip „inbreng van zaken van welke aard ook”, tevens bijkomende financiële bijdragen omvat die een nieuwe vennoot niet betaalt aan de kapitaalvennootschap die haar vennootschappelijk kapitaal vermeerdert, doch aan dochtermaatschappijen daarvan, wanneer uit de omstandigheden van het geval duidelijk blijkt dat vanuit economisch oogpunt die vennootschap de werkelijke begunstigde van deze bijdragen is.

- 3) Zaken die onder opschortende voorwaarde worden ingebracht, vormen pas inbrengen in de zin van artikel 4, lid 1, sub c, van richtlijn 69/335, zoals gewijzigd bij voormelde Akte van toetreding, nadat aan deze voorwaarde is voldaan.
  
- 4) Het kapitaalrecht vormt geen „verbintenis” of „last” in de zin van artikel 5, lid 1, sub a, van richtlijn 69/335, zoals gewijzigd bij de in punt 1 van dit dictum genoemde Akte van toetreding.

Puissochet

Schintgen

Skouris

Macken

Cunha Rodrigues

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 17 oktober 2002.

De griffier

De president van de Zesde kamer

R. Grass

J.-P. Puissochet